



Libertad y Orden

MINISTERIO DEL TRABAJO

RESOLUCION No.

0 0 4 1 3 3

(0 7 OCT 2019)

"Por medio del cual se ordena el archivo una averiguación preliminar"

La Coordinadora del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá, en uso de sus facultades legales y en especial las establecidas en la Constitución Política de Colombia, el Código Sustantivo del Trabajo, el Decreto 4108 de 2011, la Resolución 2143 de 2014, la Ley 1437 de 2011, la Ley 1610 de 2013, y las demás normas concordantes

CONSIDERANDO

I. INDIVIDUALIZACION DEL IMPLICADO

Se decide en el presente proveído la actuación administrativa iniciada en contra de la HORECA BRAND con NIT 900980057-8

II. ANTECEDENTES FÁCTICOS

Mediante el radicado No 05EE2018120400000046286 del 13 de agosto de 2018, la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA con CC. 1053779525 de Manizales, solicitó a este Ministerio de Trabajo adelantar los trámites para investigar las presuntas conductas por parte de la empresa HORECA BRAND SAS con NIT 900980057-8, por la presunta infracción de las normas laborales, según el escrito de queja se señala entre otros lo siguiente:

"(...) por no afiliación y pago de aportes al Sistema Integral de la Seguridad Social, (...)" (fl.1-2)

III. ACTUACION PROCESAL

- 3.1 Mediante Auto de trámite 627 del 03 de octubre de 2018, la Coordinadora del Grupo Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, avocó conocimiento de la actuación administrativa y decreto pruebas. (Fl. 10).
- 3.2 Mediante radicado 08SE2018731100000013755 del 03/10/2018 se comunica a la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA, el auto de trámite 627 del 03 de octubre de 2018. (fl.13).
- 3.3 Mediante radicado 08SE2018731100000013755 del 03/10/2018 y correo electrónico mcamacho@flexicointl.com; info@flexicointl.com; recepcion@flexicointl.com se comunica a la empresa HORECA BRAND, el auto de trámite 627 del 03 de octubre de 2018 y se solicita que se allegue al expediente las siguientes pruebas:

- Contrato de trabajo de la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA

82

1

Continuación del Resolución "Por medio del cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar"

- Copias de afiliación y planillas de pagos a la seguridad social integral donde se evidencie la fecha de pago, correspondiente a los años 2017 y 2018 de la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA
- Copias de la liquidación definitiva de contrato y prestaciones sociales de la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA, donde se verifique fecha de pago y consignación bancaria
- Copia notificación o carta donde se informa el estado de embarazo de la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA
- Copia resolución del Ministerio de Trabajo donde se autoriza despedir a la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA en estado de embarazo o de lactancia
- Informe consolidado de pago de planillas integrada de liquidación de aportes (pila) de los últimos seis meses de la empresa HORECA BRAND SAS

3.4 Que mediante radicado No. 11EE2018731100000040685 de 22 de Noviembre de 2018 la empresa HORECA BRAND SAS en escrito de 01 hoja y 43 anexos, dio respuesta al comunicado No. 08SE2018731100000013755 del 03/10/2018, en documento escrito (fl. 17-60).

3.5 Mediante Auto No. 748 del 02 de abril de 2019, la Coordinadora del Grupo Prevención, Inspección, Vigilancia y Control, reasignó a la Dra. **CLAUDIA PATRICIA SALAZAR AGUDELO** Inspector Treinta y Nueve de Trabajo para continuar averiguación preliminar y continuar con el Procedimiento Administrativo Sancionatorio de conformidad con la Ley 1437 del 2011 y la Ley 1610 de 2013 de oficio en contra la empresa HORECA BRAND SAS. (Fl.61)

IV FUNDAMENTOS JURIDICOS

Tratándose de aspectos de competencia del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control del Ministerio de Trabajo, los inspectores de trabajo y seguridad social, tendrán el carácter de policía administrativa laboral, encargados de verificar e inspeccionar el cumplimiento de la normativa laboral y del sistema general de seguridad social, en caso de encontrar violación a dichas disposiciones o la realización de actos que impidan o retarden el cumplimiento de las actividades propias de la labor de inspección, tiene la potestad para imponer sanciones pecuniarias de acuerdo a la siguiente normatividad:

Constitución Política de Colombia.

Artículo 83.- "Las actuaciones de los particulares y de las autoridades públicas deberán ceñirse a los postulados de la buena fe, la cual se presumirá en todas las gestiones que aquellos adelanten ante éstas."

Artículo 209.- "La función administrativa está al servicio de los intereses generales y se desarrolla con fundamento en los principios de igualdad, moralidad, eficacia, economía, celeridad, imparcialidad y publicidad, mediante la descentralización, la delegación y la desconcentración de funciones."

Las autoridades administrativas deben coordinar sus actuaciones para el adecuado cumplimiento de los fines del Estado. La administración pública, en todos sus órdenes, tendrá un control interno que se ejercerá en los términos que señale la Ley."

Código Sustantivo del Trabajo.

Continuación del Resolución "Por medio del cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar"

ARTÍCULO 485. "AUTORIDADES QUE LOS EJERCITAN. La vigilancia y el control del cumplimiento de las normas de este Código y demás disposiciones sociales se ejercerán por el Ministerio del Trabajo en la forma como el Gobierno, o el mismo Ministerio, lo determinen."

ARTICULO 486. "ATRIBUCIONES Y SANCIONES. Los funcionarios del Ministerio de Trabajo podrán hacer comparecer a sus respectivos despachos a los empleadores, para exigirles las informaciones pertinentes a su misión, la exhibición de libros, registros, planillas y demás documentos, la obtención de copias o extractos de los mismos. Así mismo, podrán entrar sin previo aviso, y en cualquier momento mediante su identificación como tales, en toda empresa con el mismo fin y ordenar las medidas preventivas que consideren necesarias, asesorándose de peritos como lo crean conveniente para impedir que se violen las disposiciones relativas a las condiciones de trabajo y a la protección de los trabajadores en el ejercicio de su profesión y del derecho de libre asociación sindical. Tales medidas tendrán aplicación inmediata sin perjuicio de los recursos y acciones legales consignadas en ellos. Dichos funcionarios no quedan facultados, sin embargo, para declarar derechos individuales ni definir controversias cuya decisión esté atribuida a los jueces, aunque sí para actuar en esos casos como conciliadores.

Los funcionarios del Ministerio del Trabajo y Seguridad Social tendrán las mismas facultades previstas en el presente numeral respecto de trabajadores, directivos o afiliados a las organizaciones sindicales, siempre y cuando medie solicitud de parte del sindicato y/o de las organizaciones de segundo y tercer grado a las cuales se encuentra afiliada la organización sindical."

La Ley 1610 de 2013 en su artículo 1 establece la competencia general de los Inspectores de Trabajo, a saber: "Artículo 1. Competencia general. Los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social ejercerán sus funciones de inspección, vigilancia y control en todo el territorio nacional y conocerán de los asuntos individuales y colectivos en el sector privado y de derecho colectivo del trabajo del sector público."

El artículo 3° ibidem señala:

"Artículo 3°. Funciones principales. Las Inspecciones de Trabajo y Seguridad Social tendrán las siguientes funciones principales:

1. **Función Preventiva:** Que propende porque todas las normas de carácter socio laboral se cumplan a cabalidad, adoptando medidas que garanticen los derechos del trabajo y eviten posibles conflictos entre empleadores y trabajadores.
2. **Función Coactiva o de Policía Administrativa:** Como autoridades de policía del trabajo, la facultad coercitiva se refiere a la posibilidad de requerir o sancionar a los responsables de la inobservancia o violación de una norma del trabajo, aplicando siempre el principio de proporcionalidad.
3. **Función Conciliadora:** Corresponde a estos funcionarios intervenir en la solución de los conflictos laborales de carácter individual y colectivo sometidos a su consideración, para agotamiento de la vía gubernativa y en aplicación del principio de economía y celeridad procesal.
4. **Función de mejoramiento de la normatividad laboral:** Mediante la implementación de iniciativas que permitan superar los vacíos y las deficiencias procedimentales que se presentan en la aplicación de las disposiciones legales vigentes.
5. **Función de acompañamiento y garante del cumplimiento de las normas laborales del sistema general de riesgos laborales y de pensiones.**

Resolución 2143 de 2014 artículo 7 establece las funciones de los Inspectores de Trabajo y Seguridad Social a saber:

RESOLUCION No. (0 0 4 1 3 3)

0 7 OCT 2019

DE 2019

Continuación del Resolución "Por medio del cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar"

"1. Adelantar investigación administrativo-laboral en materia de derecho laboral individual, colectivo, seguridad social en pensiones, riesgos laborales, seguridad y salud en el trabajo y demás normas sociales que sean de su competencia.

V. CONSIDERACIONES DEL DESPACHO

En virtud de los hechos narrados en la queja presentada que dio origen al inicio de la presente averiguación preliminar y realizado el análisis de las actuaciones del Despacho, se presentan las siguientes consideraciones:

Que una vez revisado los documentos adjuntos de la respuesta al requerimiento 11EE2018731100000040685 de 22 de noviembre de 2018, se evidencia que se encuentra los siguientes documentos:

- Contrato de trabajo de la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA
- Copias de afiliación y planillas de pagos a la seguridad social integral donde se evidencie la fecha de pago, correspondiente a los años 2017 y 2018 de la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA
- Copias de la liquidación definitiva de contrato y prestaciones sociales de la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA, donde se verifique fecha de pago y consignación bancaria
- Informe consolidado de pago de planillas integrada de liquidación de aportes (pila) de los últimos seis meses de la empresa HORECA BRAND SAS
- Respuesta de tutela radicada por la empresa en el juzgado 41 civil municipal de Bogota con fecha de agosto 16 de 2018
- Decisión de la acción de tutela de fecha agosto 21-2018
- Informe consolidado de los últimos 6 meses de la empresa HORECA BRAND SAS.

Revisado el expediente administrativo se evidencia que el motivo de la queja es sobre el no pago de acreencias laborales, no afiliación y pago de aportes a la Seguridad Social, adicionalmente se expone el despido injusto en estado de debilidad manifiesta.

Teniendo en cuenta lo anterior se establece que:

La señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA. Suscribió contrato de trabajo para con la empresa HORECA BRAND SAS a partir del 12 de junio de 2017, para el cargo de Gerente Comercial.

Se establece que la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA el día 14 de Diciembre de 2017 fue hospitalizada y entra a licencia de maternidad.

Que el día 18 de abril de 2018 termina licencia de maternidad e inicia el periodo de lactancia.

El día 15 de julio de 2018 la empresa HORECA BRAND SAS termina contrato de trabajado a la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA, alegando justa causa por calificación de desempeño deficiente.

Que respecto a esta situación esta inspección tiene en cuenta lo indicado por la Corte Constitucional ya que esta ha precisado una serie de condiciones a acreditar en el caso concreto, para que proceda el amparo constitucional a la estabilidad laboral reforzada de la mujer gestante, en donde se sintetizó:

RESOLUCION No. (0 0 4 1 3 3)

0 7 OCT 2019

DE 2019

Continuación del Resolución "Por medio del cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar"

- "1) que el despido se ocasione en la época del embarazo o dentro de los tres meses siguientes al parto.
- 2) que a la fecha del despido el empleador conocía o debía conocer la existencia del estado de gravidez, ya sea porque el embarazo es un hecho notorio o porque fue comunicado al empleador.
- 3) que el despido sea una consecuencia del embarazo, por en de que el despido no está directamente relacionado con una causal objetiva y relevante que lo justifique.
- 4) que no medie autorización expresa del inspector del trabajo si se trata de trabajadora oficial o privada, o resolución motivada del jefe del respectivo organismo si se trata de empleada pública.
- 5) que el despido amenace el mínimo vital de la actora o del niño que está por nacer."

Una vez revisados los aspectos en mención podemos establecer que no se ha constituido ninguno de ellos toda vez que el despido fue ocurrido con posterioridad al periodo de lactancia, y por causas ajenas a esto, ya que fue por cumplimiento o desempeño de la labor.

Así mismo se revisada la nomina se evidencia el pago e los salarios a favor de la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA, en las fechas correspondiente

Se evidencia la afiliación y pago al sistema de seguridad social integral de la señora MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA, por parte de la empresa HORECA BRAND SAS, en los periodos determinados por ley.

Es advertir al querellante que los funcionarios del Ministerio del Trabajo no están facultados para declarar derechos individuales ni dirimir controversias y conflictos cuya competencia es del resorte exclusivo del juez natural de la causa, es decir de la justicia ordinaria laboral, según lo contenido en el artículo 486 del Código Sustantivo del Trabajo. Subrogado Decreto Ley. 2351 de 1965. Art 4 y modificado por el artículo 7 de la Ley 1610 de enero de 2013.

Así se tiene que vez realizado y verificados la afiliación y correspondientes pagos a la Seguridad Social; se observa el **CUMPLIMIENTO** por parte de HORECA BRAND SAS, de sus obligaciones establecidas por la ley, siendo así un hecho desvirtuado y por tal razón es procedente el archivo de la actuación en la etapa preliminar.

En mérito de lo expuesto, la Coordinación del Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control de la Dirección Territorial de Bogotá del Ministerio del Trabajo,

RESUELVE

ARTÍCULO PRIMERO: NO INICIAR PROCESO ADMINISTRATIVO SANCIONATORIO contra de la empresa HORECA BRAND SAS, de acuerdo con lo expuesto en la parte motiva del presente proveído.

ARTICULO SEGUNDO: ORDENAR EL ARCHIVO DE LAS DILIGENCIAS PRELIMINARES que se dieron inicio por el radicado 05EE2018120400000046286 del 13 de agosto de 2018, radicado por el señor MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA

ARTICULO TERCERO: NOTIFICAR: Personalmente a las partes jurídicamente interesadas el contenido de la presente resolución conforme a lo dispuesto en los artículos 66 y siguientes del Código de procedimiento Administrativo y Contencioso Administrativo, advirtiéndoles que contra el presente acto administrativo

RESOLUCION No. (0 0 4 1 3 3)

0 7 OCT 2010

DE 2019

Continuación del Resolución "Por medio del cual se ordena el archivo de una averiguación preliminar"

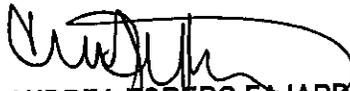
proceden los recursos de REPOSICION ante esta Coordinación y en subsidio el de APELACION ante la Dirección Territorial de Bogotá del Ministerio de Trabajo, interpuestos y debidamente soportados, dentro de los diez (10) días hábiles siguientes a la notificación personal o mediante aviso, según sea el caso. Las comunicaciones y avisos se envían a las siguientes direcciones:

EMPRESA: HORECA BRAND SAS. a la dirección CALLE 77B 57 103 OFICINA 901 de Barranquilla Atlántico.

QUEJOSO: MARTHA ISABEL GUTIERREZ GUEVARA, identificado con la CC 1053779525, a la dirección CARRERA 16 85 91 Apto, Barranquilla.

ARTÍCULO CUARTO: LIBRAR comunicación a las partes interesadas.

NOTIFIQUESE Y CÚMPLASE



TATIANA ANDREA FORERO FAJARDO

Coordinadora Grupo de Prevención, Inspección, Vigilancia y Control

PROYECTÓ: Claudia. S
REVISÓ: Rita. V.
APROBÓ: Tatiana. F